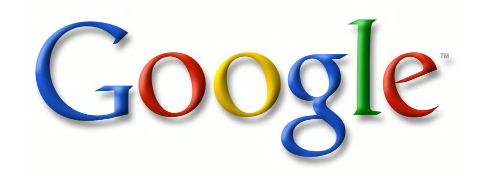
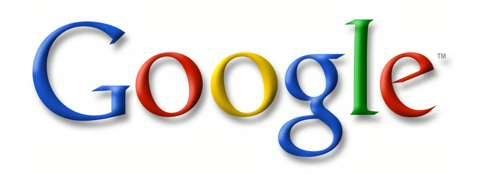
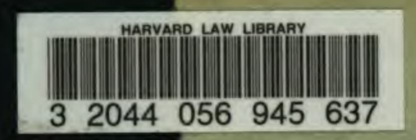



Google



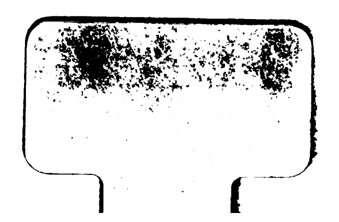
GROSS

Zur begriffsbestimmung und wurdigung des kirchenrechts

1872







Zur

Begriffsbestimmung und Würdigung

des

Kirchenrechts.

Eine akademische Antrittsvorlesung

von

Dr. Carl Gross,

o. ö. Professor der Rechte an der k. k. Universität Graz.



Graz.

Leuschner & Lubensky, k. k. Universitäts-Buchhandlung.

1872.

Zur

Begriffsbestimmung und Würdigung

des

Kirchenrechts.

Eine akademische Antrittsvorlesung

von

Dr. Carl Gross,

o. ö. Professor der Rechte an der k. k. Universität Graz.



Graz.

Leuschner & Lubensky, k. k. Universitäts-Buchhandlung.

1872.

Vereins-Buchdruckerei in Graz.

Kirchenrecht! ist denn das überhaupt Recht? — Diess ist eine Frage, welche heutzutage gestellt und sehr häufig bezweifelt, ja sogar ohneweiters verneint wird, nicht bloss von gründlich gebildeten praktischen Juristen, sondern auch von Männern der Wissenschaft, welche der berufsmässigen Beschäftigung mit den Factoren der Rechtsentwicklung zu nahe stehen, als dass man ihnen eine solche Frage im Ernste zumuthen sollte. Und in der That! man wird sich darüber wohl kaum wundern dürfen, wenn man selbst in Werken, welche mit Recht zu den bedeutendsten Leistungen der letzten Decennien auf dem Gebiete des Kirchenrechts zu zählen sind, Begriffsbestimmungen liest, wie z. B.: „Das Kirchenrecht (jus ecclesiasticum) ist der Inbegriff aller sowohl von Gott unmittelbar, als auch durch die Kirche, kraft ihrer göttlichen Auctorität, gegebenen Vorschriften oder anerkannten Rechtsnormen, welche die Ordnung der Kirche als solche und die Erziehung des christlichen Volkes betreffen“ [1]) — oder: „Indem die Kirche, um ihre Aufgabe zu lösen, in die Welt tritt, gewinnt ihr Leben durch das Recht seine äusserliche Gestaltung. Es entwickelt sich ein gegliederter Organismus von

---

[1]) Phillips. Lehrb. des K. R. Regensburg 1859—1862. I. §. 3; vgl. Kirchenrecht. I. §. 3. Im Wesentlichen stimmt diese Definition überein mit derjenigen, welche schon Ferraris: prompta bibliotheca. Francof. 1782. v. jus. Nr. 17 als die „in re communis“ der älteren Canonisten bezeichnet; ähnlich: Engel: jus canon. Wien. 1761; proëm. pag. 3; Bouix: tract. de principiis juris canon. Monast. 1853. pag. 53. 54; Vecchiotti: instit. canon. ex operibus Joan. Card. Soglia excerptae. Taurini. 1867. I. §. 2; vgl. §. 3. 4; Devoti: instit. canon. libri IV. Leodii 1860. I. §. 27. pag. 23; Aichner: Compendium juris eccles. 3. Auflage. Brixen. 1870. §. 3.

1*

mannigfaltigen rechtlichen Bezügen; die Mittel, welche der Kirche zur Lösung ihrer Aufgabe gegeben sind, fügen sich in rechtliche Formen; in einem Kirchenvermögen bildet sich eine äussere Lebensbedingung; endlich auch aus der Berührung mit dem Staate und anderen Kirchen gehen mancherlei Rechtsverhältnisse hervor. Die Normen, welche nach allen diesen Seiten hin entstanden sind, bilden das Kirchenrecht,“ [1]) — oder: „Der Inbegriff aller in ihr (d. i. der Kirche als rechtlichen Anstalt) liegenden Befugnisse und Verbindlichkeiten ist das Kirchenrecht.“ [2]) Denn so sehr man auch anerkennen mag, dass die Rechtswissenschaft trotz der gewaltigen Fortschritte, welche sie gerade in diesem Jahrhunderte gemacht hat, doch einen allgemein anerkannten und gegen alle Einwendungen gesicherten Begriff des Rechtes überhaupt noch immer nicht zu liefern vermochte, so muss man doch zugeben,

---

[1]) Richter: Lehrbuch des Kirchenrechts. 6. Aufl. besorgt von Dove. Leipzig 1867. §. 3; vgl. J. H. Böhmer: Jus parochiale ed. V. Halae 1738. sect. I. cap. 3. §. 29; Lang: Gesch. u. Instit. des K. R. Tübingen. 1827. I. S. 3; C. F. Glück: Darstellung des K. R. Augsburg. 1839. §. 1. Aehnlich Buss: Die Methodologie des Kirchenrechts. Freiburg. 1842, der S. 85 das Kirchenrecht geradezu als „das organische System der zwischen der gesammten Kirchengemeinschaft und den einzelnen Mitgliedern derselben und zwischen diesen beiden einerseits und der Kirchenregierung andererseits bestehenden Rechtsverhältnisse der Kirche“ erklärt.

[2]) Kunstmann: Grundzüge eines vergleichenden Kirchenrechts. München. 1867. S. 1; ebenso Wiese: Handbuch des gem. in Deutschland geltenden K. R. Leipzig. 1799. I. Einleitung. §. 1, Weber: Sächsisches Kirchenrecht. Leipzig. 1819. I. §. 1. Im Wesentlichen ist auch hieher zu rechnen die Begriffsbestimmung von lex ecclesiastica und darauf gegründet die von jus eccles. bei Sauter: Fundamenta juris eccl. Rotwillae. 1825. I. §. 7.; Winkler: Lehrbuch des K. R. mit Rücksicht auf die Schweiz. Luzern. 1862. §. 1. und P. Riegger, insoweit er in den elementa juris eccles. 1774, p. I. §. 297, erklärt: „Est autem jus eccles. objective seu systematice acceptum complexus legum, queis obligationes et jura eorum, qui ecclesiae christianae membra sunt definiuntur.“ Hieher gehört auch die Definition des von Gustermann: Oesterreich. Kirchenrecht. Wien. 1807. Vorrede S. II. u. I. §. 11, erfundenen und auf alle im Staate anerkannten Religionsgenossenschaften, selbst auf die Juden, ausgedehnten eigenthümlichen „weltlichen Kirchenrechts.“ Gegen diese Kategorie von Begriffsbestimmungen s. vorzugsweise: Wächter: Handbuch des würtembergischen Privatrechts. I. Stuttgart. 1839. §. 1. und Unger: System des öst. allg. Privatrechts. 3. Aufl. I. Leipzig. 1868. Einleitung S. 1—5.

dass Begriffsbestimmungen für Kirchenrecht, wie die eben angeführten, auch bei dem gegenwärtigen Stande der Frage nach dem Rechtsbegriffe überhaupt einen denkenden Juristen nicht befriedigen können. Nicht minder unbefriedigend und unzulänglich muss die Methode anderer bedeutender Juristen, welche das canonische Recht bearbeiteten, erscheinen, wornach zuerst der Begriff von Kirche und der Begriff von Recht (nach einer der verschiedenen rechtsphilosophischen Ansichten) definirt und sodann beides in Einem Satze einfach zusammengefasst wird, um den Begriff von Kirchenrecht zu erlangen. [1]) Denn das sieht ja doch beinahe so aus, als ob man ein Stückchen Salpeter, ein Stückchen Schwefel und ein Stückchen Kohle mit einem Zwirnsfaden zu einem Bündel zusammenbinden und nun meinen wollte, man habe Pulver erhalten. Und ebensowenig kann sich der Jurist bei dem heutigen Stande der Rechtswissenschaft mit Definitionen zufrieden geben, wie z. B. die Gitzler's [2]) ist, wor-

[1]) So vor Allen Gerlach: Logisch-jurist. Abhandlung über die Definition des Kirchenrechts. Paderborn 1862. §. 7. 10. und in seinem Lehrbuche des Kirchenrechts. 2. Aufl. Paderborn 1872. §. 1. Droste-Hülshoff: Grundsätze des gemeinen Kirchenrechts. Münster. 1832. I. S. 2, 17, 18. Rechberger: Handbuch des österr. K. R. Reutlingen. 1836. I. §. 1, 13, 20. Aehnlich Permaneder: Handbuch des K. R. 3. Auflage. Landshut. 1856. §. 2. Helfert: Handbuch des K. R. 3. Auflage. Prag. 1846. §. 10, 11, 18. Nardi: Elementi di diritto eccles. Padova. 1854. I. §§. 1, 3, 36. i. f. Pachmann: Lehrbuch des K. R. 3. Aufl. Wien. 1863 bis 1866. I. §. 1, 33. Otto Mejer. Lehrbuch des deutschen Kirchenrechts. 3. Auflage. Göttingen. 1869. §. 1, 4. Von gleichem Gesichtspunkte gehen auch aus: Devoti. l. c. I. §. 1; J. N. Cherrier: Enchyridion jur. eccl. Pest. 1855. I. §. 1, 3, 4; selbst Aichner l. c. §. 1. Es ist selbstverständlich, dass alle diese Begriffsbestimmungen von einander wieder in dem Masse abweichen, in welchem die Anschauungen über den Begriff des Rechtes überhaupt, denen sich der einzelne Verfasser anschliesst, von einander verschieden sind. Hatte doch selbst die alte Naturrechts-Philosophie Herrn Prof. Krug in Leipzig nicht früher ruhen lassen, als bis er wirklich als den einzigen Grund für die Rechtsbeständigkeit der Kirche und für das Dasein und die Giltigkeit des Kirchenrechts den kirchlichen Vertrag (pactum ecclesiasticum) fix und fertig hatte. S. Krug: Das Kirchenrecht nach Grundsätzen der Vernunft etc. Leipzig. 1826. 3. Abschnitt. Ebenso: C. F. Glück l. c. §. 11. S. 29. Vgl. J. H. Böhmer: Jus parochiale (ed. V. Halae 1738.) sect. I. cap. 3. S. dagegen F. G. Puchta, Recht der Kirche. Leipzig 1840. S. 71.

[2]) Handbuch des gem. und preuss. Kirchenrechts. Breslau. 1841. §. 1. S 2; dazu §. 5. S. 8: „Die Summe der für die Kirche und die kirch-

nach man unter Kirchenrecht „den Inbegriff der Rechtsnormen und Anordnungen für die Mitglieder der Kirche, wie sie ihre Handlungsweise in den verschiedenen kirchlichen Verhältnissen einzurichten haben, gleichviel, ob sie von der Kirche allein oder vom Staate, oder von beiden zugleich ausgegangen sind", zu verstehen hat. Denn man mag immerhin zugeben, dass hier das Gebiet des Kirchenrechts mit einiger Schärfe hervorgehoben ist, so wird man sich doch, abgesehen von dem ganz unheilbaren Cirkel, der in der Erklärung: Recht sei der Inbegriff von Rechtsnormen oder Rechtsgrundsätzen liegt, mit einer Definition nicht begnügen können, welche das Recht als eine einfache Instruction für die menschliche Handlungsweise, als eine Art von Geschäftsordnung erklärt.

Wenn nun schon, meine ich, bei diesen so verschiedenartigen Begriffsbestimmungen der ganz unzweifelhaft sehr bedeutenden und verdienstvollen Bearbeitungen des Kirchenrechts, welche den Stoff zum grössten Theile streng juristisch behandeln, in der geschulten Denkungsweise des Juristen nicht ohne Grund Zweifel über die an die Spitze dieser Erörterung gesetzte Frage entstehen, so dürfte die schlechtweg verneinende Beantwortung dieser Frage nicht gar so auffallend erscheinen, wenn man einen Blick wirft auf die theologisirende Richtung, welche sich so häufig in Darstellung des Kirchenrechts breit macht und dieses wirklich zu einer theologia juridica stempelt, in welcher gar nicht so undeutlich das Bestreben hervortritt, das Kirchenrecht wenigstens für die Cleriker besonders zuzubereiten. Denn dass Begriffsbestimmungen, wie z. B.: „Die sittliche

lichen Verhältnisse geltenden Rechtsgrundsätze wird Kirchenrecht, jus eccles. im w. Sinne genannt." Aehnlich definirten den Begriff von lex eccles. und darauf gegründet den von jus eccles. schon Paul Riegger in s. elementa juris eccles. 1774. p. I. §. 291 und §. 297 und Pehem: praelect. in jus eccles. univ. Wien. 1786. pag. I. sect. IV. §. 823, 826, indem sie erklären: „Leges s. constitutiones eccles., quae et canonum nomine veniunt, ... hoc loco nobis sunt regulae actionum, quae respiciunt homines, quatenus in ecclesia christiana existunt." Jus eccles. („objective seu systematice acceptum") ist dann der „complexus" oder „justa quaedam et ordinata complexio" dieser leges eccles., wenngleich Riegger hinzusetzt: „ . . . complexus legum, queis obligationes et jura eorum, qui ecclesiae christianae membra sunt, definiuntur."

und gesellige Ordnung, welche der Erlöser in jener Körperschaft, die da sein Leib ist, als das Haupt derselben grundgelegt hat und durch den heiligen Geist mittelst des von ihm gesetzten Apostolates immerfort zu dem Zwecke erhält und entwickelt, dass die Gesammtheit wie jedes einzelne Glied derselben geheiliget und beseliget werde, nennen wir Kirchenrecht im objectiven Sinne; . . . Recht der Kirche im subjectiven Sinne nennen wir die Befugniss oder den Anspruch derselben, nicht nur zu sein, sondern in der von ihrem Haupte gesetzten, in ihr verkörperten und im Laufe der Zeiten in ihr sich entwickelnden Lebensordnung das Heil aller ihrer Gläubigen zu wirken"[1]) — oder: „das Kirchenrecht ist eine stetige Fortentwicklung der von Christus in seiner heiligen Kirche niedergelegten Wahrheiten und Grundsätze, soferne diese die äussere Ordnung der Kirche gestalten, die äussern Verhältnisse aller Mitglieder der Kirche unter einander bestimmen, auf ihre Rechte und Rechtspflichten Einfluss haben"[2]); — dass solche Begriffsbestimmungen mit dem, was sich der Jurist untèr Recht vorstellt, so gut wie gar nichts gemein haben, lässt sich bei aller Achtung vor der Gelehrsamkeit und dem ausgebreiteten Wissen der betreffenden Herren Autoren doch schwer in Abrede stellen. Ja wenn auf der einen Seite theologische Autoren sich in Definitionen und Betrachtungen über Kirchenrecht und seine Natur ergehen, welche der Sache nach schliesslich in dem Satze gipfeln: Kirchenrecht sei Alles, was Se. Heiligkeit der Papst für das geistige Wohl und die ewige Seligkeit der Gläubigen anzuordnen findet[3]) und auf der anderen Seite sogar ein juristischer

---

[1]) Ginzel: Oesterr. Kirchenrecht. Wien. 1857. I. S. 18, 19. Sollte man glauben, dass auch diese Begriffsbestimmung, wie der Verfasser ausdrücklich erklärt (I. S. 3 und 18), durch die Verbindung der beiden Begriffe von Recht und Kirche entstanden ist? Dazu Schöpf: Handbuch des kath. K. R. 2. Aufl. Schaffhausen. 1855, II. S. 19, 20; über beide Defin. s. Pachmann. l. c. I. S. 53. Note b.

[2]) Fessler in Moy's Archiv für kathol. Kirchenrecht. III. Bd. Innsbruck. 1858. S. 26 u. in der Sammlung vermischter Schriften Freiburg. 1869. S. 110.

[3]) Bouix l. c. pag. 46—57, pag. 105 et sq. und alle, welche auf diesen anerkannten päpstlichen Hof-Canonisten besonders verweisen, z B. Vecchiotti l. c.

Schriftsteller [1]) sich zu Behauptungen versteigt, wie z. B. dass das Kirchenrecht, welches von demselben geradezu „äussere Theologie“ genannt wird [2]), „aus der organischen Gestalt des Wesens des

[1]) Rosshirt: Canonisches Recht. Schaffhausen. 1857. S 5, 7. Aehnliches ist zu finden bei Buss: Methodologie des Kirchenrechts. Freiburg. 1842; hiernach „versteht es sich von selbst, dass das Kirchenrecht vorzugsweise in spiritualistischer Richtung bearbeitet werden soll und alle andern niedern Seiten als untergeordnete spiritualisirt werden müssen.“ (— Der eigenthümliche Charakter der spiritualistischen rechtswissenschaftlichen Schule ist aber, nach S. 16, auf dem Boden des Rechts, wie auf dem des Staates, eine göttliche Praeformation der rechtlichen Institutionen anzunehmen, das Dasein und die Mächtigkeit einer mittelbaren göttlichen Rechtsoffenbarung.“—) „Es ist hier nicht, wie bei der Staats- und der übrigen Rechtswissenschaft . . . Hier müssen alle niedern Sphären des Seins und des Lebens der Kirche von oben herab durch eine wahre geistige Emanation durchdrungen und bestimmt werden. Das Kirchenrecht ist also von Haus aus der geistigste Bestandtheil der Rechtswissenschaft . . . . Aus der geistigsten Höhe und einem rein theologischen Grund tritt es (das Kirchenrecht) an der Hand der wissenschaftlichen theologischen Behandlung der Religion und der Kirche, welche letztere Lehre schon die juristische Gliederung an der theologischen Materie ausarbeitet, in das Gebiet der Rechtswissenschaft herüber, welche jetzt schon ganz mit juristischer Methode in der Darstellung der Rechtsverhältnisse u. s. w. . . . „Es ist im Kirchenrecht die spiritualistische oder theologische Schule souverain zu herrschen berechtigt, aber erst noch zu gründen.“ S. 17, 18. — Dadurch soll, wie der Titel besagt, die „richtige Behandlungsweise dieser Wissenschaft im Gegensatz zu deren falschen Behandlungsweisen als theilweisen Quellen des kirchlichen Unfriedens unserer Zeit“ festgestellt werden!!

[2]) Bei den Theologen ist diese Auffassung überhaupt nicht selten, da aber auch leichter erklärlich, s. z. B. des Herrn erzbischöflichen Kanzleidirectors in Freiburg Dr. Maas Aufsatz über die badische Convention in Moy's Archiv. Bd. VI. (1861.) S. 279, wo es heisst: „Das Kirchenrecht ist die jetzt noch rechtsbeständige Norm für das Rechtsleben der Kirche, für die kirchlichen Rechtsverhältnisse — es ist die theologia catholica externa.“ Das heisst doch wohl die Selbstständigkeit der Wissenschaft des Kirchenrechts vernichten und auf jenen Standpunkt des 12. Jahrhunderts zurückkehren, welcher erst überwunden werden musste, bevor die Wissenschaft des Kirchenrechts wesentlich durch ihren Anschluss an die Jurisprudenz zu jener Blüthe gelangte, welche die Literaturgeschichte verzeichnet, s. Savigny, Geschichte des Rechts im M.-A. III. §. 190. Maassen: Paucapalea. S. 453. v. Schulte: Lehrbuch des Kirchenrechts. 2. Aufl.

christlichen Königthums fliesst“, dass „diese Wissenschaft freilich auch Vieles aus der Natur der weltlichen Rechtswissenschaft und ihren Consequenzen entlehnen muss“, und dass „sofort die Theologie mit dem Kirchenrecht in eine innere Verbindung zu der weltlichen oder eigentlichen Rechtswissenschaft sich setzen müsse:“ so wird man zwar noch immer sich nicht erklären können, wie eine gegen ähnliche ältere Auffassungen gerichtete Reaction bis zu einem so extremen Satze gelangen konnte, wie: „dass Kirchenmacht und Kirchenrecht ein Phantom sei und weiter nichts, als unwürdige Fesseln der menschlichen Religionsfreiheit anlege“ [1]), wohl aber wird man einer so gearteten Erklärungs- und Behandlungsweise des katholischen Kirchenrechts selbst die Schuld beimessen müssen, dass bei Männern, welche der theoretischen Beschäftigung mit den Rechtswissenschaften überhaupt fernstehend, es nur mit der praktischen Anwendung des geltenden Rechts, wobei heutzutage kirchliche Rechtsnormen in der That nur verhältnissmässig selten hervortreten [2]), zu thun haben, das Bewusstsein von der grossen Bedeutung des Kirchenrechts (respective canonischen Rechts) auf dem Gebiete der allgemeinen Rechtsentwicklung sowohl, als auf dem des praktischen Rechtslebens mehr und mehr in den Hintergrund tritt und dann dem Kirchenrechte auch häufig genug der Charakter einer eigentlichen Rechtswissenschaft und praktisch geltenden Rechts geradezu abgesprochen wird. Da hiezu noch der Umstand tritt, dass auch in der neueren wissenschaftlichen Bearbeitung des Kirchenrechts, wie sie fast von sämmtlichen Theologen und selbst von vielen Juristen gepflogen wird, kaum eine Spur des riesigen Fortschrittes zu entdecken ist, welchen die Rechtswissenschaft im gegenwärtigen Jahrhundert genommen, und dass auf kirchlicher Seite bei Beurtheilung der Bearbei-

---

§. 13 und die „Lehre von den Quellen des K. R.“ Giessen. 1860. Einleitung §. 6. Nr. VI.

[1]) Moses Mendelssohn: Jerusalem oder über religiöse Macht und Judenthum. Berlin. 1783; dagegen schon Frey: Allgm. Religionskirchen- und Kirchenstaatsrecht. Kitzingen. 1822. §. 23.

[2]) Und selbst wenn für Verhältnisse, die ganz unzweifelhaft dem Gebiete des Kirchenrechts angehören, in der Praxis kirchenrechtliche Normen angewendet werden, so treten diese häufig in dem Gewande von staatlichen Verordnungen oder Gesetzen hervor und lassen auf den ersten Blick ihren eigentlichen Charakter nicht deutlich genug erkennen.

tung irgend eines kirchenrechtlichen Stoffes weit mehr Gewicht auf die in den Resultaten hervortretende sogenannte correkte Gesinnung des Autors, als auf die durch streng wissenschaftliche Erörterung und überzeugende Begründung des Dargelegten documentirte Befähigung desselben für rechtswissenschaftliche Arbeiten gelegt wird [1]), so kann es kaum sonderlich überraschen, wenn bei dem heutigen Aufschwunge des öffentlichen Lebens das Kirchenrecht gerade in den juristischen Kreisen, deren thätige Mitwirkung die wissenschaftliche Bearbeitung, sowie die praktische Anwendung des Kirchenrechts gar nie wird entbehren können, in eine Art von Misscredit gekommen ist.

Es ist das unbestreitbare grosse Verdienst v. Schulte's, in Würdigung der gesammten literarischen Behandlung des Kirchenrechts wiederholt [2]) darauf hingewiesen zu haben, dass die Wissenschaft des Kirchenrechts hinter der des römischen und des deutschen unbedingt zurückgeblieben" und dass „diese Wahrnehmung geeignet ist, bei dem grossen Aufschwunge der Rechtswissenschaft in unserem Jahrhundert den Gedanken zu erzeugen, der Grund liege entweder darin, dass das Kirchenrecht juristisch uninteressant und trocken sei, oder der gleichen Bildungsfähigkeit ermangele", sowie mit anerkennenswerthem Freimuthe und unumwundener Offenheit die Umstände hervorgehoben zu haben, welche den Grund dieser „traurigen Erscheinung" bilden. Schon 1856 schrieb derselbe: „Trotz aller Anerkennung der Leistungen vieler um das canonische Recht verdienter Männer fühlte ich mich von Anfang an anstatt angezogen viel-

---

[1]) Eine Verweisung auf die zahlreichen Arbeiten von Bouix (tract. de principiis jur. canon. 1853. de judiciis eccles. 1855. de regularibus. 1857. u. m. a.) dürfte hiefür vollkommen genügen. Einen noch sprechenderen Beleg bilden die Erklärungen, welche mehrere Autoren in der Vorrede ihren Werken voransetzen, z. B. Ginzel. l. c: Vorrede S. VI: „Da aber dieses Handbuch des neuesten in Oesterreich geltenden K. R. die kirchliche Rechtsordnung zum Gegenstande hat, deren Grundzüge dem Gebiete der göttlichen Offenbarung angehören, die im apostolischen Stuhle ihren unfehlbaren Hort hat, so unterwerfe ich dies mein Handbuch ganz und gar dem Urtheile desselben;" ähnlich: Nardi l. c.

[2]) S. Vorrede zum System des allgem. kath. K. R. Giessen. 1856. S. V und ff. „Ueber die Bedeutung und Aufgabe des K. R." in Moy's Archiv f. kath. K. R. Innsbruck. 1857. I. Bd. S. 1 und ff. „Die Lehre von den Quellen des K. R." Giessen. 1860. Einleitung: §. 3—7.

mehr zurückgestossen durch die Art der Behandlung, deren Fehler ein wiederholtes Nachdenken und Prüfen in greller Weise offenbarten [1])" und bezüglich des hier zunächst ventilirten Begriffes von Kirchenrecht: „... Zu diesen Fehlern gesellt sich der noch bei Weitem grössere, dass eine ziemlich allgemeine Unklarheit darüber herrscht, was Kirchenrecht sei, mit welchem Stoffe die Jurisprudenz es hier zu thun habe" [2]). Und in der That wird eine noch so streng juristische, aber unbefangene Würdigung der systematischen Arbeiten von Schulte's [3]) anerkennen müssen, dass es ihm gelungen ist, dem Kirchenrechte jene Stellung zu revindiciren, welche demselben sowohl seiner historischen Bedeutung, als seinem bleibenden Wesen nach unter den Rechtswissenschaften gebührt [4]). Doch, was die Bestimmung des Begriffes von Kirchenrecht betrifft, bleibt es bei aller Anerkennung dieser durch von Schulte ‚an der Hand der Jurisprudenz" in so gelungener Weise vollzogenen „Entwicklung des Kirchenrechts aus sich heraus [5])" immer noch wahr, was Walter [6]), der selbst sich einer bündigen Begriffsbestimmung enthält, in dieser Beziehung sagt: „Eine scharfe Begriffsbestimmung nach diesem Gesichtspunkt (insoweit nämlich die Aufgabe der Wissenschaft des Kirchenrechts in das Juristische gesetzt wird) ist doch noch nicht gelungen." Denn dass eine „an der Hand der Jurisprudenz" vorgehende Darstellung oder Beurtheilung des Kirchenrechts bei der von v. Schulte gegebenen Begriffsbestimmung nicht stehen bleiben könne, dürfte schon aus dem Umstande erhellen, dass dieser Begriff an verschiedenen Stellen in wesentlich verschiedener Weise gegeben ist. Während nämlich in den neueren Schriften dieser Begriff so lautet: „Kirchenrecht ist der Inbegriff der Satzungen,

---

1) Vorrede zum System etc. S. V.

2) l. c. S. VII.

3) S. die S. 10, Note 2, citirten Werke, sowie das „Lehrbuch des kath. K. R." 2. Aufl. Giessen. 1868.

4) Die gelungene, echt juristische Behandlung des Kirchenrechts durch v. Schulte ist auch ganz ausdrücklich hervorgehoben und anerkannt von Hinschius in s. „System des kathol. K. R." I. Berlin. 1869. Vorwort S. VII.

5) S. Vorrede zum System. S. X.

6) In der 13. Aufl. seines „Lehrbuchs des Kirchenrechts aller christlichen Confessionen." Bonn. 1861. S. 4. Note 1.

welche das Leben der Kirche als äusserer (sichtbarer) Gemeinschaft und Anstalt bestimmen" oder („um gleich die verschiedenen Seiten des Rechts hervorzuheben"): „Kirchenrecht ist der Inbegriff der Normen, nach denen die Kirche als Ganzes in ihrem Verhältnisse zu ihren Gliedern, zu den ihr Nichtangehörigen, und nach denen die einzelnen Glieder der Kirche in ihren äusseren kirchlichen Beziehungen leben" [1]), ist derselbe in einem älteren, ex professo über die Bedeutung und Aufgabe des Kirchenrechts und der Kirchenrechtswissenschaft geschriebenen Aufsatze [2]) wesentlich abweichend in folgender Weise gefasst: „Unter demselben (Kirchenrecht) verstehen wir mithin den Inbegriff aller derjenigen Normen, welche in der Kirche, sei es ursprünglich mit ihr selbst, sei es im Laufe der Zeit aufgestellt sind zur Handhabung und Durchführung ihrer äusseren Ordnung in der Gesellschaft." Obwohl der hier gleich darauf folgende näher bestimmende Satz: „Es umfasst dieses sonach die Institute, Vorschriften und Anstalten, durch welche sowohl die äusseren Beziehungen der ganzen (Anstalt) Gemeinschaft zu den ihr angehörigen Rechtssubjecten wie zu den ihr nicht angehörigen, die Verhältnisse der zur Leitung der Kirche Berufenen unter sich, zu der Gesammtheit und zu den Einzelnen geregelt und erzeugt werden", die da gegebene Begriffsbestimmung der früher angeführten wesentlich näher rückt, so bedarf doch die in die Augen springende sachliche Verschiedenheit beider Begriffsbestimmungen wohl keiner weiteren Auseinandersetzung. Da aber der Autor gewiss mit Recht verlangen darf, dass man an der von ihm zuletzt gegebenen Definition festhalte, so muss von dieser Verschiedenheit hier wohl abgesehen und auf jene Begriffsbestimmung eingegangen werden, welche in den neuesten Arbeiten desselben hervortritt und hier zuerst angeführt wurde.

Darnach stellt sich also das Kirchenrecht als eine bestimmte Lebensordnung derjenigen äusseren (sichtbaren) Gemeinschaft oder Anstalt dar, welche wir Kirche nennen. Die Ordnung

---

[1]) So in der „Lehre von den Quellen des kathol. K. R." Giessen. 1860. S. 12, und wesentlich übereinstimmend: „Lehrbuch des kathol. K. R." Giessen. 1868. 2. Aufl. S. 9.

[2]) In Moy's Archiv f. kathol. Kirchenrecht. I. Band. Innsbruck. 1857. S. 1.

ist gebildet durch eine Summe (Inbegriff) von Satzungen (oder Sätzen) und das Leben, für welches diese Ordnung besteht, manifestirt sich einerseits in dem Verhältnisse der Kirche (als Ganzem) zu ihren Gliedern und zu den ihr nicht Angehörigen (resp. „ausserhalb ihrer Stehenden"), andererseits in den äusseren kirchlichen Beziehungen der einzelnen Glieder der Kirche (unter einander). Da ist nun auf das höhere Princip oder auf das Wesen des Rechts, das ja auch in seiner speciellen Richtung als Kirchenrecht hervortreten muss, nicht eingegangen, sondern es ist das Recht (im objectiven Sinne) hier ohneweiters als ein „Inbegriff von Normen (Satzungen oder Sätzen)" hingestellt und das glaube ich billigen zu sollen; denn für eine einfache, praktisch brauchbare Begriffsbestimmung bleibt wohl kaum etwas Anderes übrig, so lange die allerdings grossartigen und bewunderungswürdigen, aber ebenso mannigfaltigen und verschiedenartigen Erörterungen dieser Frage auf dem philosophischen Felde noch zu keinem übereinstimmenden und allgemein befriedigenden Abschlusse gelangt sind [1]). Aber das Gebiet, durch dessen Feststellung dieser „Inbegriff von Normen" gerade als Kirchenrecht charakterisirt wird, scheint mir da nicht mit der erforderlichen Klarheit und Bestimmtheit angegeben zu sein. Es soll „der Inbegriff derjenigen Sätze" sein, „welche das Leben der Kirche

---

[1]) Es soll damit keineswegs gesagt sein, dass der mit Darstellung des positiven Rechts beschäftigte Schriftsteller der selbstständigen Behandlung dieser Hauptfragen überhoben sei, und bloss dasjenige etwa zu registriren habe, was die Rechtsphilosophie diesfalls bietet; zur Lösung derselben hat vielmehr gewiss Jeder sein Schärflein beizutragen, in welchem Zweige der Rechtswissenschaften er auch immer arbeiten mag. Immerhin aber scheint es mir für die Darstellung eines speciellen Rechtszweiges angemessener zu sein, sich vorläufig bei einem, wenngleich unzureichenden, aber ziemlich allgemein angenommenen Begriffe zu beruhigen, als die in ihren Resultaten schliesslich doch noch problematischen Versuche noch um einen neuen zu vermehren; es scheint mir diess umsomehr angezeigt, als selbst von sehr hervorragender philosophischer Seite (Trendelenburg: Naturrecht auf dem Grunde d. Ethik. 2. Aufl. Leipz. 1868. §. 46.) der Rechtsbegriff formulirt ist: „Das Recht ist im sittlichen Ganzen der Inbegriff derjenigen allgemeinen Bestimmungen des Handelns, durch welche es geschieht" u. s. w. Zu welch verschiedenartigen Resultaten der unbedingte Anschluss an die eine oder andere der philosophischen Richtungen in dieser Beziehung führt, zeigen die der Erörterung des Rechtsbegriffes überhaupt gewidmeten Abschnitte in den Seite 5, Note 1, angeführten Werken

als äusserer, sichtbarer Gemeinschaft und Anstalt bestimmen" oder „der Inbegriff aller Normen für das Leben der Kirche im Verhältnisse" u. s. w. Ganz in der nämlichen Weise wird der Begriff des Kirchenrechts auch von dem neuesten Schriftsteller, welcher sich die „schärfere juristische Präcisirung" in der Behandlung des Kirchenrechts zur Aufgabe macht, nämlich von Hinschius [1]) „als die Gesammtheit derjenigen Normen gefasst, welche das Leben der Kirche als einer äusseren, sichtbaren Gemeinschaft regeln". Was man sich nun unter „dem Leben der Kirche als äusserer Gemeinschaft (Anstalt)" eigentlich zu denken habe, bleibt unklar und dunkel selbst dann, wenn man auch die uneigentliche Bedeutung, in welcher hier von Leben gesprochen wird, ganz wohl berücksichtiget. Denn in Wirklichkeit kann man wohl von dem Leben der Menschen in jenem besonderen Culturkreise [2]) oder „sittlichen Ganzen" [3]), welches die Kirche, respective Religionsgesellschaft bildet, und von besonderen, eigenthümlichen Beziehungen und Verhältnissen sprechen, welche durch dieses Leben, respective durch das Leben der Menschen, das doch nur Eines ist, in dieser Richtung erzeugt oder geschaffen werden, nicht aber von dem Leben einer äusseren Gemeinschaft oder Anstalt, eine Ausdrucksweise, welche zu jenen Redensarten gehört, die in einfachen Begriffsbestimmungen stets zu vermeiden sind. v. Schulte fühlt auch die Nothwendigkeit einer Erläuterung dieser Bezeichnung und setzt sofort hinzu: . . . „Für das Leben der Kirche im Verhältnisse zu ihren Gliedern und den ausserhalb ihr Stehenden, sowie der einzelnen Kirchenglieder in ihren äussern kirchlichen Beziehungen." Ein Gleiches thut Hinschius, indem er l. c. S. 457—458 dem gefassten Begriffe sofort folgen lässt: „In das Kirchenrecht gehört demnach die Darstellung der Grundsätze, welche die Rechte der durch ihre Regierungsorgane repräsentirten Kirche als solcher zu ihren Gliedern, die Rechte dieser Einzelnen und das Verhältniss der

---

[1]) In der Encyclopaedie der Rechtswissenschaften von Holtzendorff. I. Leipzig. 1870. S. 457 u. 116 u. Vorwort zu s. System des kath. K. R. I. Berlin. 1869.

[2]) Ahrens in Holtzendorff's Encyclopaedie der Rechtswissenschaften. I. S. 36, 38, 46, 50.

[3]) Trendelenburg. l. c. §. 46. S. 84.

Kirche und ihrer Anhänger zum Staat, sowie zu den ihr Nichtangehörigen und den anderen Kirchen und Religionsgesellschaften betreffen." Dass diese letztere Erläuterung für die Begriffsbestimmung selbst nicht verwendbar ist, liegt auf der Hand; denn das Kirchenrecht als die Gesammtheit der Grundsätze (oder Normen) zu definiren, welche die Rechte der . . . Kirche als solcher zu ihren Gliedern, die Rechte dieser Einzelnen u. s. w. betreffen, geht schon wegen des darin liegenden circulus nicht an. Aber bei v. Schulte würde, da in seiner in die präcisere Formulirung selbst aufgenommenen näheren Erklärung der Inhalt des als Gegenstand der Normirung des Kirchenrechts hingestellten „Lebens" offenbar erschöpfend angegeben sein soll [1]), die gegebene Begriffsbestimmung ganz dieselbe bleiben, aber gewiss bestimmter und deutlicher werden, wenn dieses „Leben der Kirche" aus der Definition ganz weggelassen und einfach gesagt würde: Kirchenrecht ist der Inbegriff aller Normen für das Verhältniss der Kirche (als äusserer sichtbarer Gemeinschaft oder Anstalt) zu ihren Gliedern und den ausserhalb ihr Stehenden, sowie für die äusseren kirchlichen Beziehungen der einzelnen Kirchenglieder (unter einander). Nur scheint es mir weder nothwendig, noch angemessen, schon gleich in die Begriffsbestimmung eine (wenngleich vollständige) Classifizirung oder Gliederung jener Lebensverhältnisse oder Beziehungen aufzunehmen, welche den Gegenstand der Normirung des Kirchenrechts bilden, sondern es scheint mir vielmehr geboten, diese Verhältnisse oder Beziehungen da vorerst durch eine möglichst scharfe allgemeine Bezeichnung derart zu charakterisiren, dass die Verschiedenheit derselben von jenen Lebensverhältnissen, welche den Gegenstand der Normirung anderer Zweige des Rechts bilden, und demgemäss dann auch die Verschiedenheit des Kirchenrechts von anderen Rechtsdisciplinen sofort klar in die Augen springt. Denn, wenn man dem beistimmt, was Unger [2]) so treffend hervorhebt: „dass alles Recht die Bestimmung hat, gewisse Lebensver-

---

[1]) „Um gleich die verschiedenen Seiten des Rechts hervorzuheben" heisst es in der „Lehre von den Quellen d. kath. K. R" S. 12. Sicher aber ist die zweite schärfere Definition mehr noch zur Erläuterung der ersten dunklen erforderlich gewesen.

[2]) System des österr. allgem. Privatrechts. 3. Aufl. Leipzig. 1868. I. Einleitung. S. 2, 3.

hältnisse und Lebensbeziehungen, in welchen die Menschen zu einander stehen, zu Rechtsverhältnissen und Rechtsbeziehungen zu erheben", und „dass diese Verhältnisse und Beziehungen es sind, welche die objective Grundlage des Rechts ausmachen", so ergibt sich von selbst, dass die richtige Bestimmung des Begriffes Kirchenrecht von der richtigen Bestimmung und Charakterisirung derjenigen Verhältnisse und Beziehungen abhängt, welche die objective Grundlage eben dieses Zweiges des Rechts ausmachen. Die aus der Mannigfaltigkeit des Lebens erwachsenden Verhältnisse und Beziehungen der Menschen sind das Bestimmende, die einzelnen Zweige des Rechts das durch die besondere Natur derselben bestimmte besondere Gebiet.

Jene Verhältnisse nun, welche die objective Grundlage speciell des Kirchenrechts bilden, von diesem zu Rechtsverhältnissen durch seine Normirung zu erheben sind, lassen sich in allgemeiner, zusammenfassender Weise nicht anders charakterisiren, als folgendermassen: es sind diejenigen Verhältnisse und Beziehungen, welche durch das Leben der Menschen in jenem besonderen Culturkreise oder Gemeinwesen, das man Kirche nennt, hervorgerufen oder erzeugt werden, — (in denen die Menschen vermöge ihrer Eigenschaft als Glieder der Kirche[1]) stehen,

[1]) Diess betonen schon die Begriffsbest. von lex ecclesiastica bei Riegger l. c. u. Pehem l. c., wo gesagt wird: „Per leges eccles. hoc loco intelligimus regulas actionum, quae respiciunt homines, quatenus in ecclesia christiana existunt." Puchta: Recht der Kirche. Leipzig. 1840, sagt S. 21: „Durch diesen Körper, den die Religion erhält, tritt sie zugleich auf das Gebiet des Rechts, welches die äusseren Verhältnisse des Menschen bestimmt. Die Verhältnisse des Menschen als Gliedes einer religiösen Verbindung werden von ihrer äusseren Seite Rechtsverhältnisse; das Recht, welches sie bestimmt, können wir im Allgemeinen jus sacrum nennen." v. Schulte (in Moy's Archiv cit. I. Bd. S. 2) geht wohl zu weit, wenn er meint: Weil die Kirche „den Menschen nothwendig nach seiner ganzen Individualität umfasst," so „muss auch das Kirchenrecht nicht bloss eine Entwicklung nach einer Richtung hin (wie z. B. das Staatsrecht, Privatrecht) enthalten, sondern alle Seiten des Rechtslebens umfassen, ein selbstständiges Gebäude im Rechtssystem bilden." Denn darnach würde ja (so könnte man es wenigstens auffassen) das Kirchenrecht eigentlich alle übrigen Rechtszweige verschlingen oder doch durchdringen, und weniger ein selbstständiges, als vielmehr das alleinige Gebäude im Rechtssystem bilden.

um in ihnen ihr religiöses Leben zu vollziehen). Eine präcisere allgemeine Bezeichnung lässt sich hiefür meines Erachtens nicht feststellen und es ist sonach der Begriff des Kirchenrechts zu fassen als der Inbegriff der Normen, welche diejenigen Verhältnisse und Beziehungen regeln oder ordnen, die durch das Leben der Menschen in jenem besonderen Culturkreise oder Gemeinwesen, das man Kirche nennt, hervorgerufen oder erzeugt werden. Das ist natürlich Kirchenrecht im objectiven Sinne; die Bestimmung des Begriffes von Kirchenrecht im subjectiven Sinne liegt nicht im Bereiche oder Zwecke der vorliegenden Abhandlung und kann hier umsomehr übergangen werden, als bei dem gewöhnlichen Gebrauche des Ausdruckes: das Kirchenrecht an die Bedeutung von Recht im subjectiven Sinne fast nie gedacht wird, ja selbst bei Anführung oder Geltendmachung eines Rechts in dieser Beziehung nie von einem Kirchenrechte, sondern nur von kirchlichen Rechten (kirchlicher Rechtsfähigkeit, kirchlicher Rechtspersönlichkeit u. dgl.), die Rede ist [1]).

In der gegebenen Begriffsbestimmung erscheint nun zunächst der allgemeine Charakter des Rechts und damit die allgemeine begriffliche Gleichartigkeit dessen, was hier Kirchenrecht genannt wird, mit anderen Zweigen des Rechts in ganz entschiedener und bestimmter Weise ausgeprägt; denn der Begriff wurde eben aus der bei aller Verschiedenheit der philosophischen Systeme doch immer hervortretenden „Bestimmung alles Rechts, gewisse Lebensverhältnisse

---

[1]) Wenn schon auch dafür eine Formulirung gegeben werden müsste, so würde dieselbe hiernach etwa so lauten: Kirchenrecht im subj. Sinne ist der durch diese Normen (Kirchenrecht im object. Sinne) gewährte und gesicherte Kreis freier, eben auf die Entfaltung und Pflege des religiösen Lebens gerichteter Willensbethätigung, insoferne also wohl auch ein Jnbegriff von Befugnissen, als die einzelne innerhalb dieses Kreises liegende freie Willensbethätigung überhaupt Befugniss genannt werden darf. Vgl. Arndts. Pandecten. 7. Aufl. §. 21. Wächter: Würtemb. Privatrecht. II. §. 1 und §. 32. Unger: System. I. §. 58. Windscheid: Pand. 2. Aufl. Düsseldorf. 1867. I. §. 38. Gegen diese auf den Willen gestellte Definition des Rechts s. die höchst interessante Darstellung von Ihering: Geist des röm. R. Leipzig. 1865. III §§. 60, 61, wogegen freilich wieder die Bemerkung von Windscheid l. c. S. 4, Note 1.

und Lebensbeziehungen, in welchen die Menschen zu einander stehen, zu Rechtsverhältnissen und Rechtsbeziehungen zu erheben," d. i. [nach Ahrens] [1]) nach ihren „durch eine Sache oder objectiv erkennbare Handlung gegebenen Bedingungen für vernünftige Zwecke zu regeln", geradezu deducirt. Selbst wenn man das, was speciell die eine oder andere philosophische Richtung als Princip oder als die allgemeine Aufgabe des Rechts überhaupt hinstellt, zum Massstabe dafür annimmt, ob auch hiernach das Kirchenrecht sich als wirkliches Recht darstelle und z. B. mit Trendelenburg [2]) erklärt: „Das Recht ist im sittlichen Ganzen der Inbegriff derjenigen allgemeinen Bestimmungen des Handelns, durch welche es geschieht, dass das sittliche Ganze und seine Gliederung sich erhalten und weiterbilden kann" oder mit Ahrens [3]) das Princip des Rechts in der „Regelung der Bedingungen aller durch Freiheit bestimmten Willenshandlungen für die geordnete Verwirklichung des Guten und aller Güterzwecke des Einzelnen und der Gemeinschaft" erkennt und die allgemeine Aufgabe des Rechts darin erblickt, „alle objectiv erkennbaren Lebens- und Güterverhältnisse nach den Bedingungen für vernünftige Zwecke zu regeln": — so lässt sich auch nicht einen Augenblick verkennen, dass das, was hier als Kirchenrecht bezeichnet wird, vollkommen unter diese Begriffe oder Principien falle. Denn Trendelenburg erklärt selbst in der Erläuterung seiner Begriffsmerkmale [4]): „Damit der vorgeschlagene Begriff Allgemeinheit habe, wurde im Sinne ethischer Bildungen der allgemeine Ausdruck eines sittlichen Ganzen gewählt; ein solches kann Haus, Gesellschaft (also doch gewiss auch Kirche), Staat, Staatenfamilie sein und ist in einem vorzüglichen Sinne der Staat" (man kann wohl auch hier ruhig hinzufügen: ebenso die Kirche); „durch alle geht derselbe Begriff des Rechts durch," und ebenso erblickt Ahrens [5]) die praktische Gestaltung der Lebensverhältnisse, für welche das Recht das nothwendige Princip der Regelung und Ordnung gibt „in zwei Arten von Kreisen 1. in den die natürliche

---

[1]) l. c. S. 39—41.
[2]) l. c. §. 46.
[3]) l. c. S. 38, 41.
[4]) l. c. §. 46. S. 84; dazu §. 40. S. 62—65; §§. 171, 172, 173.
[5]) l. c. S. 36, 38, 40, 46.

und geistig-sittliche Seite zugleich vereinigenden, natürlich-sittlichen Persönlichkeitskreisen, in der Abstufung der Einzelnen, der Ehe und Familie, der Gemeinde, des Stammes, Volkes und Völkervereines; 2. in den verschiedenen Güter- oder Culturkreisen, in denen sich das Güterleben in Religion, Wissenschaft, Kunst u. s. w. gestaltet" und hebt noch besonders hervor: „. . . andererseits haben auch alle durch einen der wesentlichen Haupt- und Gesammtzwecke vom Staate unterschiedenen, organisirten oder noch zu organisirenden, gesellschaftlichen Culturordnungen, wie die Kirche, die Schule . . . ein öffentliches Rechtsgebiet, indem sie nicht nur nach einer wesentlichen Seite eine Regelung durch das öffentliche Culturrecht des Staates erhalten, sondern auch eine jede dieser Ordnungen für ihren Gesammtzweck ein selbstständiges öffentliches Verwaltungsgebiet in Anspruch zu nehmen hat" [1]). Wollte also in Zweifel gezogen oder in Abrede gestellt werden, dass das, was wir Kirchenrecht nennen, den Charakter des Rechts im wahren strengen Sinne an sich trage, so müsste man nur bezweifeln oder leugnen, dass es besondere Verhältnisse und Beziehungen gibt, welche durch das Leben der Menschen in dem kirchlichen Gemeinwesen geschaffen sind und einer festen Ordnung oder Regelung bedürfen, oder doch wenigstens, dass diese besonderen Lebensverhältnisse und Beziehungen einen Stoff zu Rechtsverhältnissen abzugeben vermögen, oder dass, wie Thöl es ausdrückt, dieselben zu jenem unermesslichen Thatbestande gehören, welcher dem gesammten Rechte

---

[1]) Auch wenn man die Anschauung zu Grunde legt, dass „der vorwiegende Factor der Rechtsbildung das in einer gegebenen äusseren Gemeinschaft wurzelnde Bedürfniss ist," dass „das Wesen des Rechts in dem Gelten desselben" (als reale Macht) besteht, dass „die blos vorübergehende Berührung einzelner Personen nicht genügt, um Recht zu erzeugen," sondern dazu, „jedenfalls irgend ein dauerndes Gemeinschaftsband zwischen einer Mehrzahl von Personen" nothwendig sei, dass „sich in der Gemeinschaft ein herrschender Wille (die Geltung eines obersten Willens) entwickelt", aus welchem sodann vorzugsweise Recht (das Gesetzesrecht) entspringt (Harum: Von der Entstehung des Rechts. Innsbruck. 1863. S. 7, 9, 12, 16, 17), — so lässt sich dem, was hier Kirchenrecht genannt wird, der Charakter wirklichen Rechts gewiss ebenso wenig absprechen, als wenn man die allbekannte Lehre der historischen Schule zu Grunde legen würde.

gegeben ist [1]); das Erstere aber zu bezweifeln oder in Abrede zu stellen, wenn man das Letztere, wie doch wohl Niemand noch ernstlich bezweifelt hat, zugeben muss, ist logisch geradezu unmöglich. Hieraus ergibt sich von selbst, dass die Frage nach dem Verhältnisse des Kirchenrechts zur Moral ganz in derselben Weise zu entscheiden ist, wie die Frage nach dem Verhältnisse des Rechts überhaupt zur Moral entschieden wird [2]), wenngleich nicht übersehen werden darf, dass gerade in jenem Culturkreise, welchen die Kirche repräsentirt, nach der Natur und dem besonderen Zwecke derselben der Zusammenhang von Recht und Moral weit mehr hervortritt, als sonst, und dass die mit dem Gebiete der Moral beschäftigte Wirksamkeit der Kirche pro foro interno zwar auch auf dem Rechtsgebiete vielfach in Erwähnung oder in Betracht kommt [3]), aber doch nie einen Gegenstand desselben, vielmehr immer einen Gegensatz zu demselben (daher auch die Bezeichnung des Gegensatzes von Rechts- und Gewissensbereich) bilden kann.

Die gegebene Begriffsbestimmung lässt sodann nicht bloss jenen Verschiedenheiten freien Spielraum, welchen der Begriff des Kirchenrechts unterworfen ist, wenn er speciell anzuwenden ist auf eine jener Religionsgemeinschaften insbesondere, welche für ihr Gemeinwesen den Titel der Kirche thatsächlich und wohl auch mit Grund in Anspruch nehmen, sondern sie ist zugleich auch vollkommen anwendbar für jene Religionsgenossenschaften, welche auf diese Bezeichnung thatsächlich weder Anspruch machen, noch auch ihrem Ursprunge und ihrer Organisation nach darauf Anspruch haben. Man braucht eben im ersteren Falle nur statt des allgemeinen Ausdruckes Kirche jene specielle Kirchengemeinschaft (die katholische, evangelische oder protestantische, die griechische, d. i. nicht unirte, gewöhn-

---

[1]) S. darüber Ahrens l. c. S. 39, 40.

[2]) S. z. B. Trendelenburg: l. c. §§. 37—40, 45, 46. Ahrens: l. c. S. 39, 40. Bethmann-Hollweg: Der Civilprocess des gem. Rechts in geschichtl. Entw. Bonn. 1864. I. Allgem. §§. 3—6. S. 4—9.

[3]) So z. B. wird durch das Kirchenrecht wohl bestimmt, welchen Organen diese Wirksamkeit und in welchem Umfange sie jedem zusteht, wann und unter welchen Voraussetzungen es an dieser (z. B. eine dispensatio pro foro interno oder bei Ahndung kirchlicher Vergehen) auch für gewisse äussere Zwecke genüge; nie aber kann sich das K. R. mit dem Inhalte oder der Art und Weise derselben beschäftigen.

lich auch die orientalische Kirche genannt) zu setzen, für welche der Begriff Anwendung finden soll, wobei dann natürlich aber auch nur von katholischem, protestantischem oder orientalischem Kirchenrechte gesprochen werden kann und im letzteren Falle müsste man sowie statt Kirche eine allgemeinere Bezeichnung, etwa Religionsgenossenschaft (oder eine ähnliche), so auch statt Kirchenrecht die allgemeinere Bezeichnung Religionsgenossenschaftsrecht (oder dergleichen) wählen, da für die Religionsgemeinschaft der Juden, Mahomedaner u. s. w. eine ähnliche technische Bezeichnung, wie Kirche, nicht existirt [1]). Es ist freilich eine ganz andere Frage, ob nicht, wenn von Kirchenrecht schlechtweg und noch mehr, wenn von canonischem Rechte — eine Bezeichnung, die, wenngleich unpassend, so doch sehr häufig ganz gleichbedeutend mit Kirchenrecht gebraucht wird — die Rede ist, schon wegen der inneren Durchbildung und Bedeutung des betreffenden Rechtssystems abgegesehen von aller confessionellen Befangenheit das Recht einer der besonderen christlichen Kirchengemeinschaften, z. B. das katholische Kirchenrecht zu verstehen sei, so dass dieses als das Kirchenrecht κατ' ἐξοχήν zu betrachten wäre, und ob das, was man hiernach als das Religionsgenossenschaftsrecht der Juden, Mahomedaner u. s. w. zu bezeichnen hätte, sich seiner Entwicklung und Ausbildung nach mit dem Kirchenrechte einer christlichen Confession auch nur entfernt in Parallele stellen lasse; ja der Theologe, welcher im Eifer auch bei Behandlung des Kirchenrechts über die Grenzen der Religion, der er angehört, nicht hinaussehen will, mag den Namen und die Sache mit mehr oder weniger glücklicher Berufung auf die von ihm vertretene Gotteslehre nur für das von seinen Religionsgenossen gebildete Gemeinwesen berechtiget finden: — allein für den Juristen, welcher sich mit der Frage zu beschäftigen hat, ob in dem, was man Kirchenrecht nennt, wirklich Recht, u. z. auch heutzutage noch praktisches Recht vorliege, kann es nicht einen Augenblick zweifelhaft sein, dass Lebensverhältnisse oder Lebensbeziehungen von ähnlicher Art, wie diejenigen sind, welche bei den christlichen Confessionen den Gegenstand des Kirchenrechts bilden, auch durch das religiöse Gemeinwesen der Juden und anderer im Staate anerkannter Religionsgenossen hervorgebracht werden, dass die Regelung derselben bei den letzteren den gleichen Anspruch auf die Bedeutung eines

[1]) Einer Verletzung des Begriffes Kirche, wovon Puchta l. c. S. 29, 30 spricht, ist dadurch hinlänglich vorgebeugt.

selbstständigen Rechtszweiges machen darf, wie bei den Angehörigen der christlichen Kirche, und dass somit gerade wegen des dem Kirchenrechte zukommenden Charakters eines selbstständigen, auch heutzutage noch in Geltung stehenden Rechtszweiges der Begriff desselben nur dann richtig gefasst erscheint, wenn sich derselbe mutatis mutandis auch auf solche Religionsgenossenschaften anwenden lässt, welche thatsächlich gleichfalls ein (mehr oder weniger) organisirtes Gemeinwesen bilden, aber nicht als Kirche bezeichnet werden können [1]). Begriffsbestimmungen, denen diese Eignung fehlt, mögen zwar die, sei es wirklich vorhandene, sei es bloss in der confessionellen Befangenheit bestehende Eigenthümlichkeit des (katholischen oder evangelischen oder orientalischen) Kirchenrechts hervortreten lassen, um so mehr aber werden sie für den Juristen die Bedeutung oder die Erkenntniss desselben als eines in der Mannigfaltigkeit des Lebens und seiner Beziehungen begründeten praktisch geltenden Rechts in den Hintergrund drängen oder ganz verwischen.

Die gegebene Begriffsbestimmung umfasst endlich bei scharfer Begrenzung des Gebietes des Kirchenrechts gegenüber anderen Zweigen des Rechts alle Verhältnisse und Beziehungen, welche demselben angehören, und lässt andererseits an denjenigen Verhältnissen, welche dem Kirchenrechte überhaupt oder einem speciellen Kirchen- respective Religionsgenossenschaftsrechte wenigstens nicht ausschliesslich angehören, diese ihre Natur bestimmt und deutlich erkennen. Dass dasjenige, was z. B. v. Schulte als „die äusseren kirchlichen Beziehungen der einzelnen Kirchenglieder" (als solcher untereinander) und als „das Verhältniss der Kirche (als äusserer sichtbarer Gemeinschaft und Anstalt, d. i. als Ganzen) zu ihren Gliedern" bezeichnet, ganz unter den obigen Begriff fällt, liegt auf der Hand;

[1]) Es ist gewiss nicht grundlos, wenn Blume in der Vorrede zu seinem „Grundriss des Kirchenrechts der Juden und Christen" 2. Aufl. Halle. 1831. S. VI. sagt: „So lange es Juden in Deutschland gibt, muss es auch ein Judenrecht, d. h. eigenthümliche, durch ihre religiösen Verbindungen begründete oder veranlasste Bestimmungen in Deutschland geben und der Jurist kann dieses Recht nicht dadurch vernichten, dass er sich begnügt, dasselbe nicht zu kennen"; nur kann ihm auch der Jurist nicht beipflichten, wenn er statt des da von ihm selbst angewendeten Ausdruckes: „Judenrecht" durchaus auf der Bezeichnung: „jüdisches Kirchenrecht" bestehen zu müssen glaubt. S. dazu Glück: praecogn. uber. univ. jur. eccles. p. 124. Wiese l. c. Einleitung. I. §. 4.

denn diese bilden ja gerade den Kern derjenigen Verhältnisse und Beziehungen, welche, wie oben gesagt wurde, durch das Leben der Menschen in jenem Gemeinwesen, das wir Kirche nennen, geschaffen werden. Dass aber dasjenige, was v. Schulte „das Verhältniss der Kirche zu den ausserhalb ihr Stehenden oder zu den ihr nicht Angehörigen“ nennt, nicht ausschliesslich in das Gebiet des Kirchenrechts überhaupt oder eines speciellen (des katholischen, protestantischen oder orientalischen) Kirchen-, respective Religionsgenossenschaftsrechts gehört, wird sich sofort zeigen. v. Schulte versteht darunter nämlich einerseits das Verhältniss der Kirche (und wenn man die Sache umfassend bezeichnen soll: des religiösen Gemeinwesens oder der anerkannten Religionsgenossenschaft) überhaupt zu den Staaten, andererseits das Verhältniss speciell der katholischen Kirche zu den akatholischen Christen und den Nichtchristen[1]). Nun ist aber dieses Verhältniss seinem Begriffe nach etwas Wechselseitiges; d. h. die Beziehungen der Kirche (oder Religionsgemeinschaft) überhaupt zum Staate sind eben auch Beziehungen des Staates zur Kirche und gehören daher ebenso wesentlich zum Gebiete des Staatsrechts und die Beziehungen der katholischen Kirche zu den akatholischen Christen und den Nichtchristen sind eben auch Beziehungen der letzteren zu der ersteren und gehören daher ebenso wesentlich, wie in das Gebiet des katholischen Kirchenrechts, auch in das Gebiet des protestantischen, orientalischen Kirchenrechts, respective des Religionsgenossenschaftsrechtes der Juden u. s. w. An der oben gegebenen Begriffsbestimmung lässt sich diess schon desshalb nicht verkennen, weil das eben Verhältnisse und Beziehungen sind, deren Entstehung und Existenz nicht durch das Leben in der Kirche (oder einem speciellen religiösen Gemeinwesen) allein, sondern ebenso wesentlich auch durch das Leben ausserhalb derselben bedingt ist und wie wichtig es ist, dass diese Natur der besprochenen Beziehungen (der Kirche zum Staate u. s. w.) sich schon an der Begriffsbestimmung des Kirchenrechts ersichtlich mache, geht wohl zur Genüge daraus hervor, dass die Erkenntniss und das Festhalten dieses Charakters für die ganze Auffassung und Beurtheilung dieser Beziehungen von geradezu fundamentaler Bedeutung ist. Wenn begriff-

---

[1]) S. System cit. Einleitung. Nr. III. S. 88, 89.

lich schon feststeht, dass die Beziehungen der Kirche zum Staate, oder das Verhältniss eines bestimmten religiösen Gemeinwesens zu den ausserhalb desselben Stehenden nicht allein in das Gebiet des Kirchenrechts oder des einer bestimmten Religionsgenossenschaft eigenthümlichen Rechts, sondern auch in andere Rechtsgebiete gehören, so ist das häufig genug hervortretende Bestreben, die Frage nach dem Verhältnisse z. B. der katholischen Kirche zum Staate und zu den ihr nicht Angehörigen bloss mit der Bibel oder mit gewissen päpstlichen Decretalen in der Hand oder im Sinne einer mehr oder weniger glücklichen Religionspolitik zu lösen, schon von Vornherein als ebenso einseitig und der Natur dieses Verhältnisses widersprechend charakterisirt, wie der gerade entgegengesetzte Versuch, diess nur in consequenter Anwendung irgend einer staatsrechtlichen Theorie auf dieses Verhältniss oder nach rein staatspolitischen Ideen zu thun. Es liegen sonach in dem Umfange des gegebenen Begriffes einerseits die äusseren, kirchlichen Beziehungen der Glieder der Kirche (respective einer Religionsgemeinschaft) als solcher zu einander und das Verhältniss der letzteren (als Ganzen) zu ihren einzelnen Gliedern, und diese bilden den ausschliesslichen Gegenstand des Kirchenrechts (respective Religionsgenossenschaftsrechts), man könnte den Inbegriff der diese regelnden Normen nicht unpassend das reine Kirchenrecht (respective Religionsgenossenschaftsrecht) nennen; andererseits die Beziehungen der Kirche (respective einer speciellen Religionsgemeinschaft) zum Staate und zu den ihr nicht Angehörigen, und diese bilden nur nach der Einen an ihnen wesentlichen Seite den Gegenstand des Kirchenrechts (respective des der speciellen Religionsgemeinschaft eigenthümlichen Rechts) und es könnte gewiss nur die richtige Auffassung der Sache fördern, wenn man für den Inbegriff der diese Beziehungen regelnden Normen, im ersteren Falle die (freilich häufig in ganz anderem Sinne gebrauchte) Bezeichnung Kirchenstaatsrecht, im letzteren Falle den Ausdruck interconfessionelles Recht anwenden würde. Andere Lebensbeziehungen aber lassen sich nicht denken, welche, sei es nun ausschliesslich oder auch nur theilweise noch einen Gegenstand des Kirchenrechts bilden könnten [1]).

---

[1]) Und die Beziehungen des Menschen zu Gott und zum Jenseits? Dass diese, wenngleich sie durch die positive Religion Form und Inhalt er-

In der vorstehenden Bestimmung und Erläuterung des Begriffes wurde das Kirchenrecht von dem Gesichtspunkte des Rechts überhaupt und eines auch heutzutage noch geltenden praktischen Rechts insbesondere gefasst und zu den da angeführten Resultaten muss man meines Erachtens gelangen, wenn es sich darum handelt, zu zeigen, dass dasselbe in der That auch heutzutage noch Anspruch auf praktische Geltung hat. Das Kirchenrecht ist ein wesentlich praktischer (und in dieser Richtung allerdings über die Grenzen des Begriffes Kirche hinausreichender) Rechtszweig und seine Wissenschaft eine wesentlich praktische Rechtsdisciplin [1]; allein, damit ist die Bedeutung dieses durch eine viele Jahrhunderte umfassende Geschichte entwickelten, in einer der glänzendsten Epochen des Rechtsstudiums tief durchgebildeten und zu einem grossartigen Systeme ausgestalteten Gegenstandes noch keineswegs erschöpft. In der praktischen Geltung des Kirchenrechts auf dem ihm eigenthümlichen Gebiete liegt weder die einzige, noch auch die vorzügliche Bedeutung desselben und um diese letztere festzustellen, muss man sich

---

langen, keinen Gegenstand des Rechts bilden, bedarf keiner weiteren Erörterung; dass aber die Rücksicht darauf für die Bildung und Entwicklung des Kirchenrechts von wesentlichem Einflusse ist, braucht ebensowenig weiter ausgeführt zu werden; darauf ist ja ein guter Theil der Eigenthümlichkeiten des Kirchenrechts überhaupt und des speciellen Kirchen-, resp. Religionsgenossenschaftsrechts insbesondere zurückzuführen.

[1]) Gegenüber den in neuerer Zeit hie und da hervortretenden Bestrebungen, bei einer Reform des Rechtsstudiums an den Universitäten in Oesterreich das Kirchenrecht möglichst in den Hintergrund zu drängen, sei hier nur das Eine bemerkt: Von Creditinstituten, Verkehrsanstalten, Banken, Börse u. dgl. muss der Jurist, welcher für den Justiz- oder Verwaltungsdienst oder sonst ein öffentliches Amt im Staate befähigt sein will, über Wesen, Zweck und Einrichtung der betreffenden Anstalten sehr genaue Kenntniss haben, und bezüglich der Kirche mit ihrer imposanten Geschichte, Ausdehnung und Organisation, mit ihrem für die Rechtsentwicklung überhaupt so bedeutsam gewordenen Rechte sollte ein Gleiches nicht erforderlich sein? Und doch: so weit ist die Stellung der Kirche in Europa trotz Allem und Allem wohl noch nicht gekommen, dass sie mit Anstalten der angeführten Art auch nur in Parallele gestellt werden könnte. Man sollte doch meinen, dass gerade die Stellung, zu welcher in neuerer Zeit die Staaten gegenüber der Kirche gedrängt sind, von dem Juristen, in welcher praktischen Verwendung er immer stehen mag, eine um so genauere Kenntniss der Einrichtungen und insbesondere des Rechts der Kirche fordere!

nothwendig mit der Frage beschäftigen: Seit wann existirt denn etwas, wie Kirchenrecht? wo und wie ist solches geworden?

Den grossen Culturvölkern des Alterthums ist etwas, wie Kirchenrecht, ganz fremd. Bei Aegyptiern, Juden und Griechen bilden die religiösen Satzungen und Einrichtungen ein sehr wesentliches, wenn nicht das wesentlichste Element in dem gesammten öffentlichen Zustande und Leben des Volkes, einen wesentlichen Bestandtheil des Rechtes im Ganzen [1]). Das jus sacrum der Römer, obwohl dem jus publicum und privatum oft gegenübergestellt, ist in der That nichts anderes, als Bestandtheil aller Staats- und Rechtsinstitutionen [2]). Die Religion ist da eben Staats- oder Nationalsache, deren Vertreter sind öffentliche Organe des Staates, die ältesten Bewahrer und Träger des Rechts überhaupt. Eine Scheidung der besonderen durch den Religionsverband gegebenen Beziehungen der Menschen von den durch den Staatsverband gegebenen ist da unmöglich [3]). Mit dem Auftreten der christlichen Kirche unter

---

[1]) S. z. B. Gans: Das Erbrecht in weltgeschichtlicher Entwicklung I. Berlin. 1824. S. 63, 64, 82, 287—293 und an vielen anderen Stellen.

[2]) „Publicum jus in sacris, in sacerdotibus, in magistratibus consistit." Ulpian in l. 1. §. 2 D. de just. et jure. I. 1. Savigny: System. II S. 263, 264. Ueber den Gegensatz von fas und jus s. bes. Ihering: Geist des röm. Rechts. I. 2. Aufl. Leipzig. 1866. „Das religiöse Princip mit seinem Einfluss auf Recht und Staat." S. 265 u. ff. — Die von Buss l. c. S. 81, 82 aus Richter's Lehrbuch (jedenfalls gemeint 1. Aufl. S. 3 u. ff.) citirte Stelle nöthigt für sich allein keineswegs schon zu der von Buss darauf gegründeten Anschauung, als werde da „auch bei den heidnischen Römern eine Kirche und ein Kirchenrecht, das sogen. jus sacrum angenommen"; und die von Richter unmittelbar vorher gegebenen Begriffe von Kirche und Kirchen schliessen eine derartige Anschauung geradezu aus.

[3]) „Die alte Welt betrachtete die Religion schlechthin als Nationalsache und zwar so, dass in der israelitischen Theocratie der Staat der Religion, bei allen anderen Völkern die Religion dem Staate untergeordnet, überall als Gegenstand des Rechts, des Staatsgesetzes behandelt, dieses auch mit ihr in die nächste Verbindung gesetzt wurde." Bethmann-Hollweg: Der Civilprocess des gem. R. in geschichtl. Entwicklung. I. Bonn. 1864. Allgem.. S. 14. „Polit. Verbind. ohne religiöse ist den Römern undenkbar . . . . Die Götter sind Staatsgötter." „Der Gottesdienst war eine Staatsinstitution, die wie jede andere durch rechtliche Verpflichtung gesichert war." Ihering: l. c. S. 271, 268, 269. F. G. Puchta: Recht der Kirche. Leipzig. 1840. S. 24 und ff. S. dazu Hugo: Lehrb. der Geschichte d. röm.

den Völkern entwickelt sich im Schosse derselben ein eigenes, vom Staatsverbande und dem sonstigen privatrechtlichen Zustande der Völker völlig unabhängiges, gesondertes Leben und dieses schafft Institute, die eben nur der Kirche eigenthümlich, den bisherigen öffentlichen und privatrechtlichen Institutionen der Völker fremd sind. In dem neuen kirchlichen Gemeinwesen entfaltet sich allmälig eine eigene Gesetzgebung und diese schafft und entwickelt Anfangs im Kampfe mit der weltlichen Gesetzgebung, sodann aber getragen und unterstützt von derselben nach den Bedürfnissen des praktischen religiösen Lebens Normen und Institute, welche überall dem öffentlichen und Privatrechte der Völker als ein selbstständiges, besonderes und bald auch als höher anerkanntes Glied gegenübertreten. Hier erst liegt der Ursprung thatsächlicher Loslösung und Sonderung der durch den Religionsverband erzeugten Beziehungen der Menschen von den übrigen Verhältnissen derselben, jener Sonderung, durch welche erst das Object für einen besonderen Zweig oder für ein besonderes Gebiet des Rechtes im Ganzen geschaffen wurde und deren es natürlich vor Allem bedurfte, um einen selbstständigen eigenen Rechtszweig, wie Kirchenrecht nach dem Vorausgeschickten ist, entstehen und sich entwickeln zu lassen. Die christliche Kirche also ist die Schöpferin eines besonderen auf die Regelung der durch die Religionsgemeinschaft erzeugten Lebensbeziehungen der Menschen gerichteten Rechtszweiges; wie es vor ihr einen solchen nicht gab, so war auch ausser ihr kein solcher zu finden.

Bald wohl erlangte dieses im Gemeinwesen der christlichen Kirche gebildete und für dasselbe bestimmte eigenthümliche Recht, von einer der wesentlichen Erkenntnissquellen desselben auch das canonische Recht genannt, ein bedeutendes Uebergewicht in dem gesammten öffentlichen und privaten Rechtszustande der Völker, unter denen die Kirche lebte; das mit vieler Sorgfalt weiterentwickelte Kirchenrecht nahm nicht bloss einen wesentlichen Einfluss

---

Rechts. 9. Aufl. Berlin. 1824. S. 268. Rudorff: Röm. Rechtsgesch. Leipzig. 1857. I. §. 3. Walter: Geschichte des röm. Rechts. 3. Aufl. Bonn. 1860. I. §§. 24, 147—162. Hüllmann: Jus pontificium der Römer. Bonn. 1837. §§. 9, 10. Vgl. auch Demelius: Die Rechtsfiction. Weimar. 1858. §. 4.

auf alle Gebiete des weltlichen Rechts, sondern es griff und zwar grossentheils im Einverständnisse und unter dem Schutze der Staatsgewalt auch direct in die letzteren ein und erlangte dadurch einen Inhalt und Umfang, welcher es über seinen eigentlichen Wirkungskreis weit hinaustrug. Das canonische Recht war und blieb wohl seinem Ursprunge, nicht aber seinem vollen Inhalte nach noch Kirchenrecht; in einem grossen Theile seines Inhaltes hatte es aufgehört, ein dem kirchlichen Gemeinwesen eigenthümliches, auf die besonderen durch die Angehörigkeit an dieses gegebenen Beziehungen der Menschen beschränktes Recht zu sein, es wurde vielmehr zum wesentlichsten Organe der geschichtlichen Entwicklung des gesammten Rechts, so dass für fast jede Rechtsdisciplin ein Hauptstadium ihrer geschichtlichen Entwicklung (vom 8. bis in's 16. Jahrhundert hinein) vom canonischen Rechte repräsentirt wird. Dass dasselbe an jener gewaltigen rechtshistorischen Thatsache, welche man die Reception der fremden Rechte in Deutschland nennt, einen hervorragenden Antheil hat, ist allbekannt. Sein wesentlicher Einfluss auf das Privatrecht manifestirt sich am Entschiedensten in den vielfachen Modificationen, die es an den Rechtsinstituten und Bestimmungen des römischen Rechts vollzog und die in jedem Pandectenlehrbuche deutlich hervortreten; nur mit diesen Modificationen wurde das römische Recht in Deutschland recipirt, stand es hier und steht es, soweit noch Raum dafür vorhanden ist, auch heutzutage noch in unmittelbarer Geltung und durch dieselben ist, soweit sie eben reichen, dem canonischen Rechte auch gegenüber den neueren Codificationen der Territorialgesetzgebung eine ähnliche Stellung gesichert, wie sie dem römischen Rechte diesen gegenüber zukommt [1]). In welch bedeutendem Umfange und in wie tief einschneidender Weise das canonische Recht in der Entwicklung des deutschen Strafrechts, des Strafprocesses und ganz vorzugsweise des gemeinen deutschen Civilprocesses thätig gewesen ist, erhellet aus jeder Darstellung der betreffenden Rechtsdisciplinen,

---

[1]) Man vergl. unter dem Vielen, das hier bezogen werden könnte, z. B. nur: Arndts: Jurist. Encyclopädie und Methodologie. München. 1860. §§. 118, 121 und Lehrbuch der Pand. 7. Aufl. §. 3. Windscheid: Lehrb. des Pandectenrechts. I. §§. 1, 2, 5, 6. Brunner in Holtzendorffs Encyclop. I. S. 184—187.

die auf eine Geschichte und auf die Grundlagen derselben nur einigermassen eingeht [1]) und wenn auch auf dem Gebiete des Völkerrechts und des Staatsrechts der Einfluss des canonischen Rechts nicht direct und unmittelbar in bestimmten einzelnen Sätzen hervortritt, so lässt sich doch eine mittelbare Beeinflussung auch dieser Rechtsgebiete durch den Geist und die Principien des canonischen Rechts nicht verkennen [2]). So hat also das canonische Recht auf dem gesammten Rechtsgebiete eine von der Wissenschaft längst und ganz allgemein anerkannte höchst wichtige Rolle gespielt und zwar nicht bloss in der Entwicklung des deutschen Rechts, sondern man darf wohl sagen, in der Entwicklungsgeschichte des Rechtes aller civilisirten Völker, eine Rolle, welche demselben eine feste und bleibende Stellung in der Wissenschaft des Rechts überhaupt für immer sichert, und gewiss darf man sich ohneweiters der Bemerkung Berner's l. c. anschliessen: „Unter dem kosmopolitischen Einflusse des Christenthums ist das canonische Recht emporgewachsen; so gehört es keiner Nation ausschliesslich oder auch nur vorzugsweise an; es ist ein allgemein europäisches, ein wesentlicher Bestandtheil in der Culturentwicklung der ganzen Menschheit.“ Ganz besonders muss hiebei auch noch betont werden, dass der Einfluss, welchen das canonische Recht in der bezeichneten Weise auf dem gesammten Rechtsgebiete übte, durchaus nicht im Wege einer etwa durch Machtsprüche oder pfiffige Manipulationen bewirkten Octroirung, die zum Widerstande gegen ein fremdes Element herausgefordert hätte, herbeigeführt, sondern vielmehr in ganz ruhiger, allseitig acceptirter Entwicklung, welche sich eben nur aus

---

1) S. unter Anderem Berner: Lehrb. des deutsch. Strafrechts. 5. Aufl. Leipzig. 1871. §. 45; Geyer in Holtzendorffs Encyclop. I. S. 502 und ff; Zachariae: Handbuch des deutschen Strafproc. Göttingen 1861—1868. I. §§. 3, 21, 22; Bethmann-Hollweg: Der Civilproc. des gem. R. in geschichtl. Entw. I. §. 14; Bayer: Vorträge über gem. Civilproc. 10. Aufl. München. 1869. §. 4. Gross: Beweistheorie im canon. Proc. Wien. 1867. Einleitung. Nr. 1, 2.

2) Eine übersichtliche und detaillirte Darstellung gibt darüber Walter l. c. im 8. Buche: „Von dem Einfluss der Kirche auf die weltl. Rechte.“ 13. Aufl. S. 736 u. ff. v. Schulte in Moy's Archiv. cit. 1. S. 6—11 und insbesondere Hinschius in Holtzendorff's Encyclop. I. S. 133 u. ff.

dem Geiste der Zeit und aus der allgemeinen Wahrheit der bezüglichen Principien und Ideen erklären lässt, gewonnen wurde [1]).

Ob nun diese im canonischen Rechte liegende Ausdehnung des Kirchenrechts auf so viele seiner eigentlichen Natur fremde Gebiete berechtigt und zweckmässig war oder nicht, das ist hier nicht zu untersuchen; sie ist eine Thatsache, welche durch die Geschichte feststeht und eben diese Thatsache ist für die Bedeutung des canonischen, respective des Kirchenrechts von der höchsten Wichtigkeit, denn sie hat dasselbe zu einem Hauptfactor gemacht, mit welchem die historische Rechtswissenschaft, solange sie betrieben werden wird, immer und auf fast allen Gebieten rechnen muss [2]). Erst die spätere Zeit (vom 16. Jahrhundert an) war freilich grösstentheils nur nach lebhaftem Kampfe mit der Kirchengewalt erfolgreich bestrebt, von

---

[1]) S. Muther: Römisches und canon. Recht im deutschen Mittelalter. Rostock. 1871. S. 19 u. ff. S. 29 u. ff. und E. Meier: Die Rechtsbildung in Staat und Kirche (Berlin. 1861), welcher S. 63 sogar von einer „rechtsbildenden Gewalt" spricht, „welche der Kirche im deutschen Mittelalter zukam" und S. 68, 69 bemerkt: „Indem das zersplitterte Staatswesen nicht mehr die Kraft besass, eine Fortbildung des Rechts zu unternehmen, so trat die Kirche in die verlassenen Aufgaben des Staats ein und erfüllte mit ihren Anordnungen das gesammte Rechtsleben nach allen Richtungen hin. So wurde das canon. Recht das Weltrecht des Mittelalters und hat schon längst vor der Reception auf Deutschland Einfluss geübt."

[2]) Daher nimmt auch das Kirchenrecht (respective canon. Recht) in wissenschaftlichen Werken, welche wie z. B. Holtzendorff's Encyclopädie eine „wissenschaftlich gehaltene Gesammtübersicht über den Stand der heutigen Rechtswissenschaft" (s. Vorrede 1. Seite) geben wollen, nicht bloss seine Stellung unter den praktisch geltenden Rechtszweigen (in dem cit. Werke I. S. 457—496), sondern auch unter den „geschichtlichen Grundlagen der Rechtsentwicklung" (S. 114—140) einen hervorragenden Platz ein. Und es beruht eben nur auf einem Verkennen dieser Bedeutung des canonischen Rechts, wenn in Oesterreich zu der Zeit, als die sämmtlichen Juristenfacultäten von der Regierung aufgefordert wurden, über die Reform des Rechtsstudiums Vorschläge einzubringen oder Wünsche geltend zu machen (1864), in einzelnen Juristenfacultäten der allerdings grösstentheils in der Minorität gebliebene Antrag gestellt wurde, dass das canonische Recht von derjenigen Staatsprüfung, welche gerade und nur die rechtshistorischen Gegenstände umfasst, solle ausgeschlossen werden, oder wenn man sonst überhaupt bestrebt ist, dem canon. Rechte nur eine untergeordnete Stelle im Rechtsstudium anzuweisen.

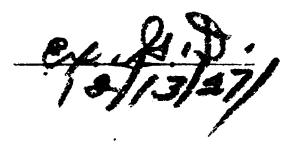
dem canonischen Rechte wieder die seiner eigentlichen Natur fremden Gebiete abzustreifen und obwohl noch bis auf die neueste Zeit herauf in manchen Staaten rücksichtlich vieler Materien (z. B. Ehe, Kindererziehung, Schule u. dgl.) gar lebhafter Streit geführt wurde, ob sie dem Kirchenrechte oder ausschliesslich dem Civilrechte anheimfallen, ja selbst heutzutage die Durchführung des Princips der Trennung der Kirche vom Staate auch auf dem Rechtsgebiete noch gar Manches loszulösen und abzuändern geben wird, so kann man doch im Grossen und Ganzen sagen, dass das canonische Recht wieder auf das eigentliche Gebiet des Kirchenrechts, d. i. Regelung der durch die Angehörigkeit zur Kirche gegebenen besonderen Beziehungen der Menschen reducirt oder beschränkt ist. „Dass das canonische Recht“, sagt sehr treffend Hinschius in der oft cit. Encyclop. von Holtzendorff (I. S. 140), „eine bedeutende culturhistorische Mission gegenüber den Rechtszuständen des Mittelalters erfüllt hat, werden die vorstehenden Andeutungen ergeben haben. Diese ist erfüllt, die gesunden von ihm entwickelten Gedanken hat die staatliche Gesetzgebung sich zu eigen gemacht, und dass Rechtssätze, welche den Bedürfnissen oder Anschauungen unserer Zeit widersprechen, aus dem heutigen Rechtssystem wieder ausgestossen werden, ist ein durch die Culturentwicklung gebotener Process, welchen die Kirche selbst allerdings beklagen mag, den aber zu hindern ihre Macht heute nicht mehr ausreicht.“

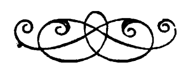
Die grossen Spaltungen, welche die christliche Kirche erlitt, konnten selbstverständlich auch nicht ohne Einfluss auf das Kirchenrecht bleiben; die Spaltung traf eben auch das ursprünglich einheitliche Recht der ursprünglich einheitlichen christlichen Kirche. Die Griechen oder Orientalen und die Protestanten, welche zu grosser Verbreitung und dauerndem Bestande gelangten, fussten auf dem der christlichen Kirche eigenen besonderen Rechte, wie es zur Zeit ihrer Lostrennung eben ausgebildet war; sie fassten es in ihrer Weise auf, entwickelten es in ihrer Weise weiter und nahmen sofort auch ein ihnen selbst eigenthümliches, von dem der katholischen Kirche verschiedenes Kirchenrecht in Anspruch. Mag nun immerhin die katholische Kirche an der Anschauung festhalten, dass das, was die Griechen und die Protestanten ihr Kirchenrecht nennen, nur das Kirchenrecht der Einen katholischen Kirche sei, welches von diesen Religionsgenossen eben nur unrichtig aufgefasst und falsch weiter-

entwickelt wird, so lässt sich doch, da man bei Beurtheilung des Kirchenrechts, wie es sich geschichtlich gestaltet und entwickelt hat, vom speciell katholischen Standpunkte eben absehen muss, die Berechtigung der Bezeichnung Kirchenrecht" für das Recht der Griechen und Protestanten wenigstens von dem Gesichtspunkte aus nicht in Abrede stellen, weil dieselben aus der christlichen Kirche hervorgegangen sind und seinerzeit das derselben eigenthümliche Recht in ihr neues Gemeinwesen mit hinüber genommen haben. Es lässt sich darnach auch nicht begründen, dass, wenn von Kirchenrecht schlechtweg die Rede ist, darunter nur das Recht der katholischen Kirche zu verstehen sei, wohl aber wäre es gerechtfertigt, darunter das Kirchenrecht in jener Gestaltung zu verstehen, welche dasselbe hatte, als es noch ein einheitliches war, die grossen Spaltungen der christlichen Kirche sich noch nicht vollzogen hatten. Dass aber weder bei den Juden, noch bei einer andern Religionsgenossenschaft von einem Kirchenrecht gesprochen [1]) und das, was hier über die Bedeutung des canonischen, respective Kirchenrechts, gesagt wurde, auf das eigenthümliche Recht dieser Religionsgenossenschaften, so sehr ein solches auch, was die praktische Geltung und das Verhältniss zu den übrigen Rechtszweigen betrifft, einen dem Kirchenrechte analogen Charakter haben mag, nicht anwendbar ist, ergibt sich aus dem Gesagten von selbst.

---

[1]) Die blosse Berufung auf „ältere Bücher" (s. Blume in der Vorrede zu dem cit. Grundriss des Kirchenrechts der Juden und Christen. S. IX.) genügt doch wahrhaftig nicht, um es zu begründen, dass man von jüdischer Kirche und jüdischem Kirchenrecht, ja gar „von persischer Kirche, von muhamedanischer Kirche, von dem canonischen (!) Rechte der Moslemiten ohne Bedenken" spreche. Und ebenso wenig kann der Umstand, dass staatliche oder landesfürstl. Verordnungen über die besonderen Angelegenheiten der Juden ergangen sind, ein (sei es auch nur „weltliches") Kirchenrecht der Juden schaffen, von dem Gustermann: Oesterr. Kirchenrecht, Vorrede S. II. und I. §. 11 redet.





Vereins-Buchdruckerei in Graz.

